

INDICAÇÕES LITERÁRIAS

ESTUDOS DE DIREITO

Por José Arnaldo da Fonseca*

BARRETO, Tobias. *Estudos de Direito*. Ed. fac-sim. Brasília: Senado Federal, Conselho Editorial, 2004.

De início, cabe louvar a feliz iniciativa do Presidente do Senado Federal, Senador José Sarney, e do Presidente do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Nilson Naves, de celebrarem convênio, em nome dessas instituições, para a reedição de grandes obras do Direito Civil e Penal pátrio que integrarão a coleção intitulada *História do Direito Brasileiro*.

Aliás, ressalte-se que, em 1989, Presidente da República o Dr. José Sarney, foi editada pelo Instituto Nacional do Livro a obra de Tobias Barreto em comemoração do sesquicentenário do seu nascimento e centenário da sua morte, sob os auspícios do Ministério da Educação e Cultura, titular o Dr. José Aparecido de Oliveira.

Supinamente honroso o convite para redigir esta nota introdutória aos *Estudos de Direito*, do gênio Tobias Barreto de Meneses. Faço-o de maneira breve e linear não só por haver exigüidade de espaço, mas também por não poder, à míngua de ciência e arte, imergir nessa obra com pretensão de defesa justa da sua memória.

Fiquemos, assim, no esboço.

Formado em ciências jurídicas e sociais em 1869, Tobias Barreto leciona, durante anos, em Recife, Latim, Retórica, Francês, Filosofia e Matemática Elementar e passa a residir em Escada, interior de Pernambuco. Ali, exerce a advocacia e dedica-se, como autodidata, à língua alemã e a outros estudos. Abre-se-lhe, então, ensejo à crítica ao ensino do Direito e ao aprofundamento de temas para a sua renovação. Mantém contato com pensadores alemães, e começam a brotar idéias novas, tendentes a modificar as instituições políticas e a mitigar o estado de penúria moral e desigualdades sociais.

Em 1879, há mais de um século, portanto, deputado provincial de Pernambuco, levanta na Assembléia a questão sobre a emancipação da mulher, civil e social. Submete-se, em 1882, ao concurso para professor da Academia de Direito do

Recife, o qual veio a se tornar célebre porque ele, contendendo com o candidato Seabra, expõe idéias revolucionárias e redentoras, tão ao agrado dos jovens universitários, inaugurando, como depois se assinalou, uma nova época na inteligência brasileira. A propósito, estas palavras de Graça Aranha:

Para avaliar o que foi a ação de Tobias Barreto, basta atender o que eram os estudos de direito antes dele e depois dele.

(...)

O Código Civil Brasileiro, construção de Clóvis Bevilacqua, se filia à inspiração de Tobias. A crítica se renova por ele. Sílvio Romero, Araripe e o próprio José Veríssimo são seus discípulos. A nossa mesquinha filosofia, o que tem de mais inteligente, vem da libertação do grande mestre do pensamento livre. Ainda hoje se pode dizer, como se disse de Kant, que voltar a Tobias é progredir. (O meu próprio romance. Introd. e notas de Jomar Moraes. 4. ed. São Luís: Alumar, 1996, p. 148-150).

Movido por tal genialidade, levanta Tobias Barreto a subordinação do estudo do Direito a outra ciência que o precede, designada "propedêutica jurídica", indagando: *... a que propósito elucidar aqui a posição do homem na natureza se o Direito nada tem que ver com o homem natural, mas somente com o homem social, tal como ele se mostra aos olhos do historiador e do filósofo?* Sintetiza: *(...) a idéia capital do programa está na combinação das duas seguintes proposições: não existe um direito natural; mas há uma lei natural do Direito.*

Sobre o ilustre mestre, assinala o Prof. Luiz Antônio Barreto: *O grande legado de Tobias Barreto foi em dois sentidos: um, o da sua obra crítica, aberta, roteirizando a atualização do pensamento brasileiro; outro, o dos seus seguidores, que continuaram levando o Brasil a afirmar uma cultura transformadora, própria e ao alcance dos brasileiros. (In: Tobias Barreto: uma bibliografia. Edição comemorativa. Rio de Janeiro: INL, MEC, Record, 1989, p. 14.)*

Das mãos proficientes do pensador sergipano – crítico, poeta, tribuno notável, filósofo, sociólogo, abolicionista e republicano, revolucionário – emana a obra *Estudos de Direito*, organizada por Sylvio Romero, que sai a lume no Rio de Janeiro, em 1892, três anos após a morte do autor, e é reeditada no mesmo ano.

Nela busca antes elucidar o conceito de Direito, e o faz para afirmar que o Direito jamais pode ser considerado uma coisa estática, imóvel, porquanto, como tudo que há no universo, está perpetuamente se transformando, evoluindo, não bastando

mudar de forma, o que todavia já seria muito; é preciso mudar de conteúdo. Nega o direito natural e afirma que o Direito é produto da cultura humana, mas reconhece que há uma lei natural do Direito.

Inicia o livro com idéias propedêuticas, em que procura realçar o Direito como sistema de conhecimentos que *deve ter uma verdade primeira, uma primeira proposição a que se prendam todas as proposições e verdades ulteriores*, para fazê-lo entrar na corrente da ciência moderna, e aí situar o homem no seio da sociedade. Define a ciência do Direito como uma ciência de seres vivos.

No campo do Direito Criminal, traça antes a evolução do Direito em geral e das leis penais como instituições sociais, ressalta que a suprema função que exerce o Estado de punir os crimes está vinculada à existência de uma tese de direito positivo, por meio da qual uma ação é declarada criminosa e certa penalidade cabe aplicar. Alude aos sistemas de direito punitivo, especialmente aos da defesa social e da recuperação do criminoso.

Discorre sobre a questão da origem e fundamento do direito de punir e, incursionando por inúmeras teorias, conclui:

(...) todo o direito penal positivo atravessa regularmente os seguintes estádios: primeiro, domina o princípio da vindicta privada, a cujo lado também se faz valer, conforme o caráter nacional, ou etnológico, a expiação religiosa; depois, como fase transitória, aparece a compositio, a acomodação daquela vingança por meio de multa pecuniária; e logo após um sistema de direito penal público e privado; finalmente, vem o domínio do direito social de punir, estabelece-se o princípio da punição pública.

Trata dos delitos por omissão, traça-lhes os contornos e afirma que se adaptam perfeitamente ao conceito filosófico da criminalidade. Apresenta ensaio sobre a tentativa em matéria criminal, porquanto o Código Criminal da época não definia regularmente a tentativa e, com ineditismo, resenha diversos aspectos e hipóteses para, em aguda percepção de sinais de diferença, expor soluções, consideradas adiantadíssimas para aquele tempo.

Sobre a co-delinquência e os seus efeitos na praxe processual, apanha-se na obra este substrato: *(...) cometido por um só, ou cometido por muitos sujeitos, quer seja igual, quer diferente o quinhão de cada um na construção do delito, este é sempre um todo compacto, e como tal deve ser estudado, sob pena de dispersar-se e*

perder-se mais de uma circunstância importante, cujo desconhecimento pode alterar a feição do crime e dos criminosos.

A par desses e de outros estudos de direito, o combativo Tobias Barreto saiu em defesa da emancipação da mulher, como dito, insurgiu-se contra o anti-semitismo, propugnou pela reforma da Justiça (já naquela época), com adotar-se a separação entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo, foi ardente defensor da reforma eleitoral e assumiu a propaganda abolicionista e republicana.

Na evolução do pensamento pátrio, o biografado, como assinala Brasil Bandecchi, *deve ser estudado dentro do seu papel histórico, em determinado momento da vida brasileira e, assim estudado e examinado, não se poderá negar que cumpriu perfeitamente a sua missão.* E arremata:

Voltar a Tobias é progredir. Mas nós não voltamos a Tobias. Foi ele que, com seu gênio, chegou até o nosso século e atravessará os séculos futuros. Não se volta na história, e muito menos na história do pensamento humano.

A história é um encadear de causa e efeito numa constante evolução.

E, por uma predestinação, a Província em que, em 1822, foi dado o brado da Independência política tornar-se-ia o berço, passado, exatamente, um século, em 1922, de outro movimento libertador, historiado por Mário da Silva Brito.

Nesse movimento poderia figurar Tobias Barreto. (Os forjadores do mundo moderno. 3. ed. São Paulo: Fulgor, 1966, v. 6.)

Esses, em tênues traços, muito aquém do desejado, os aspectos que entendi devessem ser ressaltados.

***José Arnaldo da Fonseca** é Ministro do Superior Tribunal de Justiça.